

Civile Sent. Sez. 3 Num. 20321 Anno 2019

Presidente: AMENDOLA ADELAIDE

Relatore: IANNELLO EMILIO

Data pubblicazione: 26/07/2019

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 11944/2017 R.G. proposto da
Cornacchia Giuseppa, Cornacchia Elisabetta, Cornacchia Maria e
Cornacchia Domenico, rappresentati e difesi dall'Avv. Vito Zaccaria;

- *ricorrenti* -

contro

Comune di Altamura, rappresentato e difeso dall'Avv. Giuseppe Di
Sabato;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Salerno, n. 661/2016,
pubblicata il 7 dicembre 2016;

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 21 giugno 2019 dal

2019
1441

Consigliere Emilio Iannello;
udito l'Avvocato Giuseppe Pompeo Pinto, per delega;
udito l'Avvocato Giuseppe Di Sabato;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Alessandro Pepe, che ha concluso chiedendo l'accoglimento dei motivi sesto e settimo; rigetto del primo e del secondo, assorbiti gli altri.

FATTI DI CAUSA

1. Nel 1998 i coniugi Nicola Cornacchia e Stella Romano notificarono al Comune di Altamura due decreti ingiuntivi, ottenuti per il pagamento dei canoni di locazione relativi ai bimestri marzo-aprile e maggio-giugno 1998, con riferimento ad immobile adibito a scuola media statale.

Ad entrambi si oppose l'ente, deducendo di avere corrisposto ai locatori somme eccedenti il canone pattuito per complessive L. 469.765.048, di cui chiedeva in via riconvenzionale la ripetizione.

Riuniti i giudizi, con sentenza del 6/11/2011, per quanto ancora interessa, l'adito tribunale rigettò le opposizioni e la domanda riconvenzionale di ripetizione di indebito.

2. La Corte d'appello di Bari ha accolto l'appello interposto dal Comune, condannando Stella Romano e gli eredi di Nicola Cornacchia al pagamento in favore del Comune della somma di € 228.401,36, oltre interessi dalla domanda, a titolo di ripetizione di indebito.

Ha infatti ritenuto — sulla scorta della documentazione che ha considerato ritualmente prodotta dall'appellante attraverso la ricostruzione del fascicolo di parte di primo grado e della espletata c.t.u. — che con i contratti di locazione succedutisi nel tempo e, segnatamente, con quelli rinnovati nel 1992, con decorrenza dal 1990, e nel 1996, le parti avessero determinato il canone a misura, in proporzione cioè alla superficie dei locali concessi in locazione, la cui estensione era però risultata di fatto inferiore, per circa un terzo, a quella indicata nei contratti medesimi.

3. Avverso tale decisione propongono ricorso per cassazione Giuseppa, Elisabetta, Maria e Domenico Cornacchia, quali eredi degli



originari locatori, articolando sette motivi, cui resiste il Comune di Altamura depositando controricorso.

Considerato in diritto

1. Con il primo motivo i ricorrenti denunciano violazione e falsa applicazione dell'art. 342 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, comma primo, num. 3, cod. proc. civ., per avere la Corte territoriale ritenuto ammissibile l'appello sebbene carente di alcun motivo specifico di impugnazione ma limitantesi ad una mera riproposizione delle tesi esposte in primo grado e disattese dal primo giudice.

2. Con il secondo motivo i ricorrenti denunciano violazione e falsa applicazione dell'art. 2719 cod. civ., in relazione all'art. 360, comma primo, num. 3, cod. proc. civ., per avere la Corte d'appello ritenuto utilizzabili i documenti contenuti nei fascicoli ricostruiti, benché costituiti da fotocopie, in mancanza di un esplicito disconoscimento della conformità di queste agli originali.

Sostengono che in realtà, diversamente da quanto affermato in sentenza, tale contestazione era in atti, dovendosi in particolare desumere:

a) dalla comparsa di costituzione e risposta del 17/4/2012 nella quale essi contestavano «la documentazione, così come indicata da pag. 10 a pag. 12 dell'atto di appello, non essendo stata data da controparte alcuna prova della corrispondenza degli atti suddetti con quelli effettivamente prodotti ed allegati ai fascicoli dell'Avv. Giovanni Moramarco»;

b) dalla dichiarazione verbalizzata dal proprio difensore all'udienza del 13/6/2012, successiva alla costituzione in giudizio degli appellanti, del seguente testuale tenore: « ... in ogni caso disconosce la documentazione depositata da controparte, poiché non facente parte del fascicolo e ci si riporta a quanto eccepito a pag. 16 della comparsa ...»;

c) ancora da quanto dichiarato nella comparsa di costituzione del 18/11/2014, successiva alla riassunzione del giudizio.

3. Con il terzo motivo i ricorrenti deducono, ai sensi dell'art. 360,

5

comma primo, num. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 1362 e 1369 cod. civ., assumendo che la decisione impugnata sia frutto di una errata interpretazione dei contratti.

Rilevano al riguardo che:

- all'inizio della vicenda contrattuale, nel 1981, le parti fecero riferimento ai locali nel loro intero considerati;
- nei contratti non vi è alcun richiamo ad una contrattazione a metro, mentre il riferimento al prezzo a metro quadro indica solo il metodo utilizzato dall'ente per motivare in merito alla congruità della spesa e non rappresenta una componente dell'accordo negoziale;
- l'errore in cui incorre il Comune deriva da una infelice descrizione degli immobili effettuata nel primo contratto del 3/4/1981;
- i criteri interpretativi del contratto e il comportamento complessivo delle parti confermano che il contratto è stato definito nel 1981 a corpo e che tale criterio è stato seguito anche nei rinnovi successivi, essendosi le parti riferite costantemente ai precedenti rapporti;
- la Corte si è impropriamente riferita agli atti deliberativi del Comune, privi di alcuna rilevanza esterna;
- il Comune durante 20 anni di locazione e in occasione dei vari rinnovi non ha mai contestato le richieste di adeguamento del canone che i locatori hanno sempre formulato a corpo.

4. Con il quarto motivo i ricorrenti denunciano, ai sensi dell'art. 360, comma primo, num. 4, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione dell'art. 116 cod. proc. civ..

Lamentano che la Corte d'appello ha impropriamente richiamato la deposizione testimoniale del geom. Leto, dipendente del Comune, così violando la norma processuale richiamata in rubrica, poiché ha basato il proprio convincimento non su tutte le risultanze istruttorie.

Osservano infatti che il teste suddetto è l'unico ad affermare l'esistenza del presunto errore, mentre gli altri testi hanno confermato la natura a corpo del contratto del 1981.



5. Con il quinto motivo i ricorrenti denunciano, ai sensi dell'art. 360, comma primo, num. 5, cod. proc. civ., «omesso esame dei contratti, delle risultanze istruttorie, della c.t.u., in ordine alla circostanza essenziale della natura a corpo dei contratti e della reale dimensione della superficie concessa in locazione, in violazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ.».

Lamentano ancora che la Corte d'appello ha posto a fondamento della decisione non i contratti ma gli atti del Comune, solo nei quali — affermano — si parla erroneamente di 3000 m² circa di superficie locata, «mentre i contratti dicono altro».

Trascrivono quindi ampio stralcio della relazione di c.t.u. dove, richiamato il contenuto della delibera n. 304 del 1980 dell'ente, si giunge alla conclusione che il canone, nel 1981, venne determinato in misura forfettaria senza alcun riferimento alla superficie dell'immobile e con una decurtazione del 15%.

Richiamati quindi i successivi rinnovi, sostengono in conclusione i ricorrenti che le trattative e i contratti sottoscritti «ben dimostrano che mai i coniugi Cornacchia-Romano abbiano inteso trattare la locazione a metro, stante la pacifica circostanza che il Comune era sempre stato in possesso dell'immobile sin dalla sua costruzione».

6. Con il sesto motivo i ricorrenti denunciano, ai sensi dell'art. 360, comma primo, num. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 1230, 1231, 1427, 1428 e 2033 cod. civ., «per erronea valutazione della natura di ente pubblico del Comune di Altamura e dell'ammissibilità dell'azione rispetto alla sussistenza e rilevanza dell'errore».

Sostengono in sintesi che, essendo stato il canone concordato a corpo e non a misura, il Comune, al fine di far valere l'asserito errore relativo al calcolo della superficie, avrebbe dovuto chiedere l'annullamento del contratto, previa dimostrazione che si trattasse di errore essenziale e riconoscibile.

7. Con il settimo motivo i ricorrenti denunciano infine, con

5

riferimento all'art. 360, comma primo, num. 3, cod. proc. civ., «falsa applicazione dell'art. 2033 cod. civ., rispetto all'art. 1430 cod. civ.; inammissibilità dell'azione ex art. 2033 cod. civ., errata qualificazione giuridica della fattispecie».

Affermano che l'azione di indebito avrebbe dovuto essere rigettata non essendo stata formulata alcuna domanda di accertamento dell'inefficacia o invalidità del contratto.

8. Il primo motivo è inammissibile.

Al di là dell'ininfluyente erroneo riferimento alla previsione di cui al n. 3, anziché al n. 4 del primo comma dell'art. 360 cod. proc. civ. (v. Cass. Sez. U. 24/07/2013, n. 17931), il motivo è formulato con palese inosservanza degli oneri di specifica indicazione degli atti su cui si fonda, imposti dall'art. 366 n. 6 cod. proc. civ..

Non essendo riportati i motivi d'appello non è possibile apprezzare le ragioni per le quali essi, diversamente da quanto ritenuto dal giudice *a quo*, dovrebbero ritenersi in realtà, come affermano apoditticamente i ricorrenti, irrispettosi dei requisiti dettati dall'art. 342 cod. proc. civ..

Occorre al riguardo rammentare che, come costantemente affermato nella giurisprudenza di questa Corte, anche in ipotesi di denuncia di un *error in procedendo*, l'esercizio del potere di diretto esame degli atti del giudizio di merito, riconosciuto al giudice di legittimità, presuppone, comunque, l'ammissibilità del motivo di censura, cosicché il ricorrente è tenuto — in ossequio al principio di specificità ed autosufficienza del ricorso, che deve consentire al giudice di legittimità di effettuare, senza compiere generali verifiche degli atti, il controllo demandatogli del corretto svolgersi dell'iter processuale — non solo ad enunciare le norme processuali violate, ma anche a specificare le ragioni della violazione, in coerenza con quanto prescritto dal dettato normativo, secondo l'interpretazione da lui prospettata (cfr. *ex plurimis* Cass. Sez. U. 03/11/2011, n. 22726; Cass. Sez. U. 22/05/2012, n. 8077; Cass. n. 5148 del 2003; n. 20405 del 2006; n. 21621 del 2007).

9. Il secondo motivo è parimenti inammissibile e comunque



infondato.

9.1. Anch'esso non rispetta il predetto onere di specifica indicazione degli atti su cui esso è fondato (comparsa di costituzione in appello del 17/4/2012; verbale d'udienza del 13/6/2012; comparsa di costituzione del 18/11/2014 successiva alla riassunzione; comparsa conclusionale del 21/6/2016).

Di tali atti, invero, richiamati attraverso la mera descrizione su riferita e con la trascrizione di brevi stralci, i ricorrenti omettono di indicare specificamente la localizzazione nel fascicolo processuale, ossia di indicare se e dove essi sono esaminabili, ove prodotti, in questo giudizio di legittimità.

9.2. In ogni caso può rilevarsi l'infondatezza alla stregua delle stesse indicazioni contenutistiche offerte in ricorso.

Come ricordato anche dai ricorrenti, secondo principio affermato in netta prevalenza nella giurisprudenza di questa Corte, cui questo Collegio intende dare continuità, la contestazione della conformità all'originale di un documento prodotto in copia non può avvenire con clausole di stile e generiche, quali «impugno e contesto» ovvero «contesto tutta la documentazione perché inammissibile ed irrilevante», ma va operata — a pena di inefficacia — in modo chiaro e circostanziato, attraverso l'indicazione specifica sia del documento che si intende contestare, sia degli aspetti per i quali si assume differisca dall'originale (Cass. 03/04/2014, n. 7775; 12/04/2016, n. 7105; 21/06/2016, n. 12730; 13/12/2017, n. 29993; 30/10/2018, n. 27633).

Proprio in applicazione di tale principio la Corte d'appello ha escluso potersi ravvisare esplicito disconoscimento della conformità delle copie agli originali nella comparsa di riassunzione depositata il 18/11/2014, rilevando che con tale atto la difesa degli appellati si era limitata «a sostenere che il fascicolo ricostruito era composto esclusivamente da fotocopie e l'appellante non aveva fornito la prova che le fotocopie fossero conformi agli originali prodotti in primo grado e smarriti» (v. sentenza impugnata, pag. 15, primo periodo).

In relazione a tale rilievo i ricorrenti omettono di svolgere alcuna specifica critica, limitandosi — come detto — a riportare solo uno stralcio dell'atto richiamato, peraltro pienamente confermativo di quanto esposto in sentenza.

Quanto agli altri atti, precedenti quello considerato in sentenza, il contenuto che ne è riferito in ricorso, fermo il rilievo della non autosufficienza del motivo, non potrebbe comunque condurre a diversa conclusione, posto che: con il primo (comparsa di costituzione del 17/4/2012) i danti causa degli odierni ricorrenti si limitavano, in termini del tutto analoghi, a rilevare che non era stata dalla controparte «alcuna prova della corrispondenza degli atti suddetti con quelli effettivamente prodotti in allegato ai fascicoli dell'Avv. Giovanni Moramarco»; con il secondo (dichiarazione resa a verbale dell'udienza del 13/6/2012) essi si limitano a «disconoscere» la documentazione depositata da controparte «poiché non facente parte del fascicolo»: rilievo evidentemente distante dai requisiti di uno specifico disconoscimento quali indicati dalla giurisprudenza sopra richiamata.

10. Venendo dunque all'esame dei restanti motivi, rilievo preliminare e assorbente deve assegnarsi al sesto e al settimo, congiuntamente esaminabili in quanto strettamente connessi.

Gli stessi sono fondati, nei termini appresso precisati.

Ancorché abbia a ritenersi che — come accertato in sentenza — il canone sia stato in contratto determinato a misura e non a corpo, resta il fatto che esso è stato ivi specificamente pattuito, sia con riferimento alle basi di calcolo, sia con riferimento al risultato finale, non potendo nemmeno predicarsi che esso sia frutto di un mero errore di calcolo non determinante del consenso (ex art. 1430 cod. civ.), invero neppure dedotto.

L'errore ravvisato in sentenza si radica infatti più propriamente nella misurazione dei locali concessi in locazione ed è emerso alla luce di dati non contenuti nel contratto medesimo ma desunti *aliunde* da successivi accertamenti, fermo restando dunque che tale (erronea) misurazione

risulta specificamente indicata in contratto e, essendo posta espressamente a base delle determinazioni delle parti, ha condotto alla conseguente e coerente fissazione del canone.

In tal guisa l'errore si colloca non già nel momento della esecuzione del contratto (non dubitandosi che l'importo corrisposto a titolo di canone sia esattamente quello previsto in contratto e in nessuna misura ne ecceda sicché se ne possa affermare per tale parte il carattere indebito) ma nel momento della formazione della volontà negoziale delle parti e non può dunque altrimenti considerarsi se non come vizio del consenso.

Come tale esso non può direttamente legittimare un'azione di ripetizione di indebito.

Ed invero — esclusa l'applicabilità all'ipotesi in esame delle norme di cui agli artt. 1537 e 1538 cod. civ. che, in tema di vendita di immobili a misura o a corpo prevedono, a determinate condizioni, il diritto a una riduzione del prezzo ove la estensione dell'immobile risulti inferiore a quella indicata in contratto (non contenendo la disciplina della locazione norma analoga a quella prevista, in tema di affitto, dall'art. 1631 cod. civ. che a quelle fa sostanzialmente rimando) — il pagamento del canone convenuto trova comunque nella sua interezza causa giustificatrice nell'accordo contrattuale, il quale rimane valido ed efficace tra le parti fintantoché il vizio del consenso non sia fatto valere con apposita azione di annullamento — come noto, a carattere costitutivo — e questa trovi accoglimento, ove se ne riconoscano sussistenti i presupposti dell'essenzialità e della riconoscibilità dell'errore (artt. 1428, 1429, 1431 cod. civ.).

La Corte d'appello, postulando invece con la propria decisione il carattere indebito del pagamento del canone e la sua diretta ripetibilità, come conseguenza del solo accertamento dell'esistenza dell'errore di misurazione, emerso nei modi predetti, è dunque incorsa nel denunciato errore di diritto, costituito sia dalla violazione delle norme in tema di annullamento del contratto, sia dall'erronea applicazione delle norme in



tema di ripetizione di indebito oggettivo, in difetto dei relativi presupposti.

11. In accoglimento dei motivi sesto e settimo la sentenza impugnata va pertanto cassata, rimanendo assorbito l'esame dei restanti motivi (terzo, quarto e quinto).

La causa deve essere conseguentemente rinviata al giudice *a quo*, il quale riesaminerà il tema di lite ad esso devoluto alla luce dei suindicati principi, indagando in particolare se a fondamento della domanda di ripetizione possa ritenersi proposta azione di annullamento del contratto per errore e, in tal caso, se ne ricorrano i presupposti; al giudice di rinvio va anche demandato il regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il sesto e il settimo motivo di ricorso, nei termini di cui in motivazione; dichiara inammissibili il primo e il secondo motivo; assorbiti i rimanenti; cassa la sentenza in relazione ai motivi accolti; rinvia alla Corte d'appello di Bari in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso il 21/6/2019